مطالعات اسلامی: فقه و اصول، سال چهل و هفتم، شمارهٔ پیاپی ۱۰۳
زمستان ۱۳۹٤، ص۹۴-۷۳

بررسی ارث حق خیار زوجه از معاملات زوج*

حیدر باقری اصل
دانشیار گروه حقوق دانشگاه تبریز
Email: bagheriasl@tabrizu.ac.ir

چکیده

یکی از مسائل ارث، ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج است. متأسفانه حقوق موضوعهٔ ایران نیز به حکم این مسئله تصریح نکرده و تنها در مادهٔ ۴۴۵ ق.م مقرر داشته است: «هریک از خیارات، بعد از فوت، منتقل به وارث می‌شود»، هرچند اطلاق این حکم مادهٔ مذکور در ارث بردن حق خیار برای زوجه از معاملات زوج است، ولی پذیرش این حکم متعارض با مفاد مادهٔ ۹٤٦ ق.م است، زیرا ارث خیار از نوع ارث حقوق است و مادهٔ اخیر، اعم از قبل یا بعد از اصلاح ۱۳۸۷، حتی خود اموال غیرمنقول زوج را قابل ارث برای زوجه نمی‌داند، چه بماند حقوق آن‌که اینجا همان خیار باشد. این وضعیت در اقوال فقیهان نیز مشاهده می‌شود، زیرا آنان از یک‌طرف ادعای اجماع بر ارث تمامی خیارات کرده و از طرف دیگر در ارث برخی از خیارات و از جمله ارث حق خیار از معاملات زوج اختلاف نموده‌اند و بدین ترتیب هم در مواد ٤٤٥ و ۹٤٦ ق.م و هم در اقوال فقیهان نسبت به ارث حق خیار زوجه از معاملات زوج تعارض پدید آمده است. این تحقیق درصدد حل این تعارض با استناد به حقوق امامیه است.

کلیدواژه‌ها: ارث، ارث حق خیار، زوجه، زوج و معاملات زوج.

---

*. تاریخ وصول:۱۳۹۲/۰۱/۱۲؛ تاریخ تصویب نهایی: ۱۳۹۳/۱۲/۱۸.

مقدمه

یکی از مسائل حقوق خانواده، ارث زوجین از یکدیگر است. زوجیت در حقوق اسلامی و موضوعهٔ ایران به دایم و موقت تقسیم می‌شود. مسائل ارث زوجین در زوجیت دایم است و این مسائل در زوجیت موقت مطرح نیست، مگر این‌که زوجین ارث بردن از یکدیگر را در ضمن عقد نکاح موقت شرط نمایند و حدود آن را تبیین کنند که در این صورت، ارث بردن آن دو از یکدیگر و حدود آن مطابق توافق آنان خواهد بود (حر عاملی، ١٧/ ٥٣٦، حدیث ٤-١). تفصیل این احکام در کتب فقهی آمده است (شهید ثانی، ٢٩٩/٥-٢٩٦). بحث مقالهٔ حاضر در این مورد نیست، بلکه در ارث زوجیت دایم است.

ارث زوجین دایم مسائل مختلفی دارد و یکی از مسائل آن، ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج است. متأسفانه حقوق موضوعهٔ ایران به حکم ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج تصریح نکرده و تنها در مادهٔ ۴۴۵ ق.م مقرر داشته است: «هریک از خیارات، بعد از فوت، منتقل به وارث می‌شود».

همین وضع مواد قانونی در آثار مکتوب فقهی و اقوال فقیهان در مسئله نیز مشاهده می‌شود. توضیح این‌که برخی از فقیهان بر موروثی بودن خیارات ادعای اجماع کرده و نوشته‌اند: «زمانی که صاحب خیار فوت کند، خیار از هر نوعی باشد به وارث او منتقل می‌شود» (محقق حلی، ۲۷۸/۲)، برای مثال علامهٔ حلی در «تذکره» برای موروثی بودن خیار نزد امامیه چنین استدلال کرده است: «جمیع انواع خیار پیش ما موروثی است، زیرا آن از حقوق و مانند حق شفعه و قصاص است» (علامه حلی، تذکرة الفقهاء، ۵۳۶/۱)، همچنین شیخ انصاری تمام انواع خیار را طبق اتفاق فقیهان امامیه موروثی می‌داند (انصاری، مکاسب، ۱۰۹/۶). کلام طباطبایی (۲۰۲/۸) و ظاهر سخن اردبیلی (۷۰/۱۹) نیز چنین می‌نماید.

بنابراین، هرچند عموم یا اطلاق این حکم مادهٔ مذکور و ادعای اجماع فوق از سوی فقیهان بر ارث بردن زوجه از حق خیار معاملات زوج دلالت می‌کنند، ولی پذیرش این حکم اولاً، متعارض با قول دیگر فقیهان است که اطلاق حکم مادهٔ مذکور و اجماع فقیهان را در برخی از صورت‌های ارث خیار مخالفت کرده‌اند (فخر المحققین، ۴۸۱/۱؛ طباطبایی، ۲۰۳/۸؛ علامه حلی، قواعد الاحکام، ۶۸/۲) و یکی از صورت‌ها ارث بردن زوجه از حق خیار معاملات زوج است (علامه حلی، قواعد الاحکام، ۶۸/۲) و ثانیاً، متعارض با مفاد مادهٔ ٩٤٦ ق.م است، زیرا ارث خیار از نوع ارث حقوق است و مادهٔ اخیر، اعم از قبل یا بعد از اصلاح ۱۳۸۷، حتی خود

اموال غیرمنقول زوج را قابل ارث برای زوجه نمی‌داند، چه بمانـد حقـوق آن کـه اینجـا همـان خیار باشد. توضیح این‌که مادة ٩٤٦ ق.م پیش از اصلاح ١٣٨٧ مقرر می‌داشـت: «زوج از تمـام اموال زوجه ارث می‌برد و زوجه از اموال ذیل: ١. از اموال منقوله از هـر قبیـل کـه باشـد؛ ٢. از ابنیه و اشجار»، سپس در مادة ٩٤٧ تصریح می‌نمود: «زوجه از قیمت ابنیه و اشجار ارث می‌برد و نه از عین آن‌ها ...»، ولی همین مادة مطابق اصـلاح ١٣٨٧/١٢/٢١ مجلـس شـورای اسـلامی مقرر می‌دارد: «زوج از تمام اموال زوجه ارث می‌برد و زوجه در صورت فرزنـددار بـودن زوج، یک‌هشتم از عین اموال منقول و یک‌هشتم از قیمت اموال غیرمنقول اعم از عرصه و اعیـان ارث می‌برد. در صورتی که زوج هیچ فرزندی نداشته باشد، سهم زوجه یک‌چهارم از کلیة امـوال بـه ترتیب فوق می‌باشد». این ماده، اعم از قبل یا بعد از اصلاح ١٣٨٧، حتی خود اموال غیرمنقـول زوج را قابل ارث برای زوجه نمی‌داند، چه بماند حقوق آن و از آنجایی که ارث خیـار از نـوع ارث حقوق است، لذا طبق قیاس اولویت که از این ماده مستفاد است، زوجه چنـین خیـاری را به ارث نخواهد برد و این تعارض بین مادة ٤٤٥ و ٩٤٦ ق.م را اثبات مـی‌کنـد، بـه‌طـوری‌کـه صدور حکم برای قاضی غیرممکن می‌شود؛ بنابراین، سؤال پیش مـی‌آیـد کـه: اولاً، حکـم ارث بردن زوجه از حق خیار معاملات زوج چیست؟ و ثانیاً، تعارض مذکور را چگونه می‌توان حـل کرد؟

ضـرورت تحقیـق در ایـن سـؤالات و تحصـیل پاسـخ آن‌هـا در ایـن اسـت کـه: اولاً، – همان‌طوری‌که پیش‌تر بیان شد – قانون مدنی حکم ارث بردن زوجـه از حـق خیـار معـاملات زوج را به‌طور صریح بیان نکرده است؛ ثانیاً، بیان قـانون مـدنی در مـواد ۴۴۵ و ۹۴۶ متعـارض است؛ ثالثاً، بیان فقیهان در ادعای اجماع در حکم ارث بردن زوجه از حق خیار معـاملات زوج با قول مشهور فقیهان در حکم اختلافی ارث و عدم ارث بردن زوجـه از حـق خیـار معـاملات زوج متعارض است؛ رابعاً، قانون اساسی جمهوری اسلامی ایران (اصل ١٦٧) و نیز قانون آئـین دادرسی در امور مدنی (مادة سوم) قضات دادگاه‌هـای دادگسـتری را مکلـف بـر رسـیدگی بـه دعاوی موافق قوانین کرده‌اند تا حکم مقتضی صادر یا فصل خصومت نمایند و در صورتی کـه قوانین موضوعه کامل یا صریح نبوده یا متعارض یـا اصـلاً قـانونی در قضـیة مطروحـه وجـود نداشته باشد با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوای معتبر و اصول حقوقی که مغایر با موازین شرعی نباشد، حکم قضیه را صادر نمایند و نمی‌توانند به بهانة سکوت یا نقض یا اجمـال و یـا تعارض قوانین از رسیدگی به دعوا و صدرو حکم امتناع وزرند.

بنابراین، باید حکم ارث بردن زوجه از حق خیار معـاملات زوج معلـوم گـردد و ابهـام یـا تعارض موجود در میان مواد ٤٤٥ و ٩٤٦ ق.م و نیـز در میـان ادعـای اجمـاع و قـول مشـهور فقیهان با تحقیق لازم مرتفع شود تا زمینهٔ صدور حکم دادرس مطابق حقوق امامیه فراهم گردد.

تحقیق حاضر دست به این کار زده و پاسخ سؤالات اصلی را با استناد به روش اسـتنباط از منابع حقوق امامیه و نیز کتابخانه‌ای تحصیل کرده و ارائه نموده اسـت و ایـن مهـم‌تـرین یافتـهٔ تحقیق محسوب می‌شود.

تعیین محل و مبنای نزاع فقیهان در مسأله

نخستین بحث در حکم ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج، تعیین محل اخـتلاف فقیهان در آن است. فقیهان چندین نزاع در حکم ارث حق خیار برای زوجـه از معـاملات زوج دارند: اولین نزاع فقیهان در حکم ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج به زوجه مربوط است. اختلاف آنان در زوجه به زوجهٔ فرزندار و بی‌فرزند ناظر است. دومین نـزاع فقیهـان در حکم ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج به اموال مربوط است. اختلاف آنـان در ایـن مورد به اموال منقول و غیرمنقول ناظر است، هرچند توضیح هرکدام از این نـزاع طـرح، نقـد و ارزیابی خواهد شد، ولی پیش از آن باید دانست که ربط این دو نزاع بـه ارث خیـار بـه‌عنـوان مبنای بحث است. بدین بیان که اولاً، در صورت اثبات ارث و عدم ارث زوجه، اعـم از فرزنـد دار و بی‌فرزند، ارث و عدم ارث خیار آن نیز اثبات خواهد شد و ثانیاً، در صورت اثبات ارث و عدم ارث زوجه در اموال، اعـم از منقـول و غیرمنقـول، ارث و عـدم ارث خیـار آن نیـز اثبـات خواهد شد؛ بنابراین، اثبات یا عدم اثبات ارث خیار به اثبات و عدم اثبات اصل ارث به زوجـه، اعم از بافرزند و بی‌فرزند در اموال، اعم از منقول و غیرمنقول منوط است. ایـن اسـت کـه ابتـدا باید اختلاف فقیهان در این دو محور، طرح و ارزیابی گردد، سپس به ارث یا عـدم ارث خیـار پرداخته شود، زیرا اختلاف و نزاع دوم ناشی از نزاع نخست است.

حکم ارث زوجهٔ فرزندار و بی‌فرزند

یکی از موارد اختلاف فقیهان در مسئله، به زوجهٔ فرزندار و فرزندندار مربوط است. کتاب «قواعد» علامهٔ حلی در مورد ارث بردن زوجه از حق خیار زوج مطلبی دارد که مـتن عربـی آن را با کمک نوشته‌های محقق ثانی (جامع المقاصد، ٤/ ٣٠٥) به بیان زیر ترجمه می‌کنیم:

«خیار برای جمیع ورثه به ارث می‌رسد و مانند سایر اموال بین همهٔ آن‌ها تقسیم می‌شود، مگر این‌که زوجه بدون فرزند باشد، چنان‌که او از زمین ارث نمی‌برد از خیار نیز ارث نمی‌برد، خواه زمین فروخته و خواه زمین خریده شده باشد» (علامه حلی، قواعد الأحکام، ٦٨/٢).

هرچند صدر متن مذکور مطابق مفاد مادهٔ ٤٤٥ ق.م است که بیان می‌کند: «هریک از خیارات، بعد از فوت، منتقل به وارث می‌شود»، ولی متن ذیل بیان علامهٔ حلی استثنایی از مادهٔ فوق است. این استثنا در متون فقهی سایر فقیهان نیز آمده است، برای مثال آقایان بهجت فومنی و سیستانی بین زوجه‌ای که از زوج فوت‌شده، فرزند دارد و بین زوجه‌ای که از زوج، فرزند ندارد، فرق قایل شده‌اند و آقای بهجت در این مورد فرموده است:

«زن بی‌فرزند بنابر اظهر با رضایت وارثان از خودِ هوایی هم می‌تواند ارث ببرد ... احتیاط [مستحب] در مورد زن بچه‌دار در ارث بردن از زمین، خوب است» (بنی هاشم خمینی، توضیح المسائل مراجع تقلید، ٢/ ٦٠٧).

همچنین صافی در این مورد فتوا داده و نوشته است:

«زنی که از میّت فرزند ندارد از زمین خانه ارث نمی‌برد، نه از خود زمین و نه از قیمت زمین آن، ولی از قیمت هوایی ارث می‌برد، چنان‌که از سایر ترکهٔ میّت ارث می‌برد؛ اما زنی که از میّت فرزند دارد از همهٔ اموال او ارث می‌برد» (همان، ٦٠٨).

مشهور فقیهان در مسئله بین زن فرزنددار و فرزندندار فرقی قایل نشده و عدم ارث حق خیار را برای زوجه از معاملات زوج را به‌طور مطلق معتقد شده‌اند، برای مثال امام خمینی در این مورد می‌نویسد:

«زن [دایم] از همهٔ اموال منقول [زوج] ارث می‌برد، ولی به هیچ وجه از زمین و قیمت آن ارث نمی‌برد، اعم از این‌که زمین کشت، درخت و بنا داشته باشد و یا خیر و نیز از خود هوایی [بنا و درخت] ارث نمی‌برد، [بلکه] از قیمت هوایی مثل بنا و درخت ارث می‌برد» (امام خمینی، تحریر الوسیله، ٣٩٧/٢: مسئله ٥؛ همو، رساله عملیه، مسئله ٢٧٧).

این قول مشهور فقیهان، بلکه اتفاقی آن‌هاست و فقیهان امامیه به آن فتوا داده‌اند (شهید ثانی، ١٧٢/٨) و از جمله می‌توان از فقیهان معاصر به فتوای آقایان سیستانی، تبریزی، خویی، گلپایگانی، اراکی، مکارم، صافی گلپایگانی و فاضل لنکرانی نام برد که بر قول مذکور تصریح کرده‌اند (بنی هاشم خمینی، ٦٠٧/٢–٦٠٨).

این اختلاف بین مادهٔ مادهٔ ٩٤٦ ق.م پیش از اصلاح ١٣٨٧ و بعد از اصلاح نیز مشاهده

می‌شود، زیرا مادهٔ مذکور پیش از اصلاح ۱۳۸۷ مقرر می‌داشت: «زوج از تمام اموال زوجه ارث می‌برد و زوجه از اموال ذیل: ۱. از اموال منقوله از هر قبیل که باشد؛ ۲. از ابنیه و اشجار»، ولی همین مادهٔ مطابق اصلاح ۱۳۸۷/۱۲/۲۱ مجلس شورای اسلامی مقرر می‌دارد:

«زوج از تمام اموال زوجه ارث می‌برد و زوجه در صورت فرزندار بودن زوج، یک‌هشتم از عین اموال منقول و یک‌هشتم از قیمت اموال غیر منقول اعم از عرصه و اعیان ارث می‌برد. در صورتی که زوج هیچ فرزندی نداشته باشد، سهم زوجه یک‌چهارم از کلیهٔ اموال به ترتیب فوق می‌باشد».

بنابراین، فقیهان در مورد ارث بردن زوجه فزرندار از معاملات زوج اختلاف دارند. مشهور فقیهان حکم ارث‌بردن و نبردن زوجه را در اموال زوج و نیز حق خیار معاملات او به‌طور مطلق، یعنی برای زوجهٔ فرزندار و فززندندار معطوف کرده‌اند، درحالی‌که غیرمشهور آنان حکم ارث بردن و نبردن زوجه را در اموال زوج و نیز حق خیار معاملات او تنها به زوجهٔ فرزندار اختصاص داده و برای زوجهٔ فززندندار چنین حکمی را قایل نشده‌اند.

نقد و ارزیابی قول مشهور و غیرمشهور

به نظر می‌رسد مبنای قول مشهور مطابق فقه امامیه است و قول غیر مشهور مبنا ندارد. توضیح این‌که ارث بردن زن فرزندار و نیز زن بی‌فرزند مطابق قواعد و اصول حاکم بر ارث است. این اصول و مقررات از اطلاق و عموم آیات (انفال، ۷۵؛ احزاب، ٦؛ نساء، ۷ و ۱۳-۷ و ۱۷٦) و روایات ارث (حر عاملی، ٤۱۸/۱۷-٤۱٤، حدیث ٤-۱ و صص ٥۱٦-٥۱٤، حدیث ۱۱-۱) استفاده می‌شود. مطابق این اصول و قواعد، زوجه، اعم از فرزندار یا بی‌فرزند از زوج خود ارث می‌برد و ارث او با وجود فرزند، یک‌هشتم و با عدم وجود فرزند، یک‌چهارم از کل دارایی است؛ بنابراین، کسانی که ارث نبردن زوجهٔ بی‌فرزند را مطرح می‌کنند باید این قول بر خلاف قواعد و مقررات حاکم بر ارث را توجیه کنند و دلیل کافی برای آن ارائه نمایند و از آنجایی که دلیلی از ادلهٔ ارث ارائه نشده است، لذا باید قول آن‌ها را کنار گذاشت و در ارث زوجهٔ با فرزند و بی‌فرزند حکم یکسانی صادر نمود.

حکم ارث زوجه در اموال منقول و غیرمنقول

یکی از موارد اختلاف فقیهان در ارث خیار ناشی از اختلاف آنان در ارث اموال منقول و

غیرمنقول است. توضیح این‌که فقیهان در ارث زوجه اموال منقول و غیرمنقول اختلاف دارند و به تبع آن در ارث خیار برای زوجه از معاملات مورث نیز اختلاف پیدا کرده‌اند و از آنجایی که ارث بردن زوجه از تمامی اموال زوج و از جمله حقوق آن مطابق قواعد و اصول حاکم بر ارث است و مطابق این اصول و قواعد، زوجه از تمامی اموال و حقوق زوج ارث می‌برد و ارث او با وجود فرزند، یک هشتم و با عدم وجود فرزند، یک‌چهارم از کل دارایی است، لذا ارث نبردن زوجه از اصل اموال منقول، بلکه ارث بردن او از قیمت آن بر خلاف قواعد و مقررات حاکم بر ارث است و باید دلیل آن اقامه شود؛ بنابراین، سؤال این است که دلیل و یا ادلهٔ عدم ارث زوجه از قیمت اموال غیرمنقول چیست؟

ادلهٔ عدم ارث زوجه از قیمت اموال غیرمنقول

پاسخ سؤال فوق یا ادلهٔ عدم ارث زوجه از قیمت اموال غیرمنقول در روایات باب ارث ازواج «وسائل الشیعه» آمده است. عنوان این روایت به باب ارث زوجهٔ بی‌فرزند اختصاص یافته است. در این روایات دو تفصیل و یک نظر کلی در اموال منقول و غیرمنقول دیده می‌شود:

تفصیل اول آن است که چنین زوجه‌ای از تمامی اموال منقول ارث می‌برد، ولی از اموال غیرمنقول تنها از ابنیه و اشجار ارث می‌برد. احادیث باب ششم از ابواب میراث ازواج «وسائل الشیعه» بر این گفتار دلالت دارند (همان، ۵۲۲–۵۱۷، حدیث ۱۷–۱)، برای نمونه متن حدیث سوم آن باب مطابق کتاب «کافی» کلینی بدین بیان است:

«ابان بن احمر از میسر بیاع زطی نقل می‌کند که از امام صادق، علیه‌السلام، در مورد میراث زنان سؤال کردم: میراث آنان چیست؟ حضرت فرمودند: قیمت آجر ساختمان، بنا، چوب و نی برای آنان است، اما از زمین و عقارات ارث نمی‌برند. می‌گوید: به او عرض کردم: دختران چگونه [ارث می‌برند]؟ جواب دادند: نصیب خود را ارث می‌برند. عرض کردم: چگونه چنین است، درحالی‌که سهم مسمی برای زوجه ثمن و ربع است؟ حضرت فرمود: زیرا زن [بی‌فرزند] نسبی ندارد که با آن ارث ببرد، تنها او بر وراث دخیل است» (کلینی، ۱۳۰/۷، حدیث ۱۱).

مواد ٩٤٦ و ٩٤٧ ق.م نیز پیش از اصلاح سال ۱۳۸۷ بر این مطلب دلالت می‌کرد.

تفصیل دوم این است که زوجهٔ بی‌فرزند از عین اموال منقول و قیمت اموال غیرمنقول ارث می‌برد. بخشی از روایات باب ششم از ابواب میراث ازواج «وسائل الشیعه» بر این گفتار دلالت دارند (حر عاملی، ۵۲۲/۱۷–۵۱۷، حدیث ۱۷–۱)، برای مثال روایت شانزدهم را به نقل احوال

از امام صادق، علیه‌السلام، می‌آوریم.

«احوال می‌گوید: از امام صادق، علیه‌السلام، شنیدم که می‌گوید: زنان چیزی را از عقار ارث نمی‌برند و تنها برای آنان قیمت بنا و شجر و نخل است».

راوی در این روایت گفته است: «مقصود حضرت از زنان، زوجه است» (همان).

مادهٔ ۹٤٦ ق.م اصلاحی سال ۱۳۸۷ نیز بر این مطلب دلالت می‌کند.

نظر سوم به‌طور کلی بیان می‌دارد: زوجهٔ بی‌فرزند از قیمت تمامی اموال، اعم از اموال منقول و یا غیرمنقول ارث می‌برد. چنین تفصیلی در روایت محمدبن مسلم از امام صادق، علیه‌السلام، آمده است. متن روایت مذکور به بیان ذیل است:

«محمدبن مسلم می‌گوید: امام صادق، علیه‌السلام، فرمودند: زن [بی‌فرزند] از آجر [بنای ساختمان] ارث می‌برد و از [عین] یک چهارم ارث نمی‌برد. محمد بن مسلم می‌گوید از او سؤال کردم: چگونه از فرع ارث می‌برد و از [عین] یک چهارم ارث نمی‌برد؟ حضرت جواب دادند: نسبی برای زن نیست تا از آن نسب ارث ببرد، زیرا زوجهٔ [بی‌فرزند] دخیل بر وراث است، لذا از فرع ارث می‌برد و از اصل، ارث نمی‌برد و سببی بر وراث به سبب زجیت وارد نمی‌شود» (کلینی، ۱۲۸/۷، حدیث ٥).

در نقد و ارزیابی این نظر می‌توان گفت: حدیث مذکور را به دلیل سیاق سؤال باید بر روایاتی حمل کرد که بر ارث زجهٔ بی‌فرزند نسبت به قیمت اموال منقول دلالت دارند، لذا قول تفصیل به دو مورد تقلیل می‌داد.

توجیه یک روایت مخالف با اقوال مذکور

اینجا ابن ابی یعفور از امام صادق، علیه‌السلام، حدیثی را به مضمون ذیل نقل کرده است:

«ابن ابی یعفور می‌گوید: از امام صادق، علیه‌السلام، در مورد مرد [زوج] سؤال کردم که آیا از خانه و زمین زنش ارث می‌برد یا او به منزلهٔ زن است و چیزی را از آن‌ها ارث نمی‌برد؟ حضرت فرمودند: زن از مرد و مرد از زن هر چیزی را که ترک کرده است، ارث می‌برد» (طوسی، ۳۰۰/۹، حدیث ۳٥).

این قول بر خلاف اجماع فقیهان در زوجهٔ با فرزند به ویژه بی‌فرزند در ارث نبردن از اموال غیرمنقول است، همچنین متعارض با سایر احادیث باب ارث نبردن از اموال غیرمنقول است ولو با عمومات و اطلاقات آیات احادیث ارث سازگار باشد.

این مسئله سبب شده است که دست به توجیه این حدیث زده شود. شیخ طوسی این روایت را به تقیه حمل نموده است (همان، ذیل حدیث ۳۵)، همچنین او (همان) و صدوق (۲۵۲/٤) و دیگر فقیهان بر صورتی حمل کرده‌اند که زوجه از زوج فرزند داشته باشد (همان، حر عاملی، ۵۲۲/۱۷، ذیل حدیث ۱)، ولی حر عاملی این حدیث را به صورتی حمل کرده است که وراث به اعطای عین رضایت دهند (همان).

در نقد و ارزیابی این اقوال در مورد روایت باید اظهار داشت: به نظر می‌رسد بهتر آن باشد که این روایت را بر اصل ارث بردن زوج و زوجه حمل کنیم و معتقد باشیم که سایر روایات، نحوهٔ ارث از عین یا قیمت آن را تعیین می‌نمایند و در نتیجه، اقوال مذکور را در مورد روایت کنار بگذاریم.

تعبدی و عقلایی بودن استثنای ارث زن فرزنددار نسبت به بنا و اراضی

اینجا ممکن است این سؤال پیش آید که: آیا فرمایش معصومان در استثنای ارث زن فرزنددار نسبت به بنا و اراضی یک حکم تعبدی و به اصطلاح حقوق موضوعه، از احکام آمرهٔ شارع است یا این حکم دلیل خاص عقلانی یا عقلی دارد؟

در پاسخ این سؤال باید گفت: این حکم شارع دلیل عقلانی و یا عقلی دارد. این دلیل عقلی یا عقلانی به شکل‌های ذیل معرفی شده است:

گاهی دلیل این مطلب، جلوگیری از ورود ضرر بر سایر وراث معرفی شده است. روایتی در این مورد با این شرح بیان شده است:

«حماد بن عثمان از امام صادق، علیه‌السلام، نقل می‌کند که آن حضرت فرمودند: قیمت چوب، آجر برای زوجه قرار داده شده است تا اگر زن با شخص دیگری ازدواج نمود نتواند به کسی از وراث وارد شود و مواریث آن‌ها را فاسد نماید» (کلینی، ۱۲۹/۷، حدیث ۳).

نمونهٔ این دلیل در «وسائل الشیعه» تحت احادیث سوم (همان، ۵۱۸، حدیث ۳) و هفتم (همان، ۵۱۹) نیز آمده است.

گاهی استثنای ارث زن فرزنددار نسبت به بنا و اراضی، مصلحت زمین و ساختمان لحاظ شده و دلیل عدم ارث زوجه از آن‌ها همین مصلحت معرفی گردیده است، برای مثال محمد بن سنان از مکتوبات امام رضا، علیه‌السلام، در پاسخ بعضی مسائل آن حضرت روایت کرده است:

«علت این‌که زوجه چیزی را از عقار ارث نمی‌برد، مگر قیمت آجر و نقض آن، این است

که عقار را نمی‌توان تغییر داد و قلب کرد، درحالی‌که ممکن است رابطهٔ بـین زوجـه و زوج بـه واسطه از بین رفتن عصمت زوجیت قطع شود، لذا زوجـه مـی‌توانـد زوجیـت را تبـدیل کنـد، سپس عقار را تغییر دهد و قلب نماید، ولی چنین تغییر و تبدیلی بر فرزند و پدر نیسـت، زیـرا آن دو نمی‌توانند خود را از رابطهٔ فرزندی و پدری خارج گردنـد؛ بنـابراین، چنـان‌کـه آمـدن و رفتن به زوجه جایز است، میراث او نیز در تبدیل و تغییر جایز خواهد بود، ولی کسی که حـال او بر ثبات است، سهم او نیز مانند حال او ثبات دارد» (طوسی، ۳۰۰/۹، حدیث ۳۳).

گاهی استثنای ارث زن فرزنددار نسبت به بنا و اراضی عدم نسب زن در ارث معرفی شـده است، برای مثال میسر بیاع زطی از امام صادق، علیه‌السلام، در عدم ارث زوجه سؤال کردند که چرا او از قیمت آجر ساختمان، بنا، چوب و نی ارث می‌بـرد، درحـالی‌کـه سـهم مسـمی بـرای زوجه ثمن و ربع است؟ حضرت جواب دادند:

«زیرا زن نسبی ندارد که با آن ارث ببرد، تنها او بـر وراث دخیـل اسـت» (کلینـی، ۷/ ۱۳۰، حدیث ۱۱).

همچنین محمدبن مسلم در بیان مسئله از سوی امام صادق، علیه‌السلام که زن از آجر بنـای ساختمان ارث می‌برد، ولی از عین یک‌چهارم ارث نمی‌برد از حضرت کردنـد: چگونـه از فـرع ارث می‌برد و از عین یک‌چهارم ارث نمی‌برد؟ حضرت جواب دادند:

«نسبی برای زن نیست تا از آن نسب ارث ببرد، زیرا زوجه دخیـل بـر وراث اسـت، لـذا از فرع ارث می‌برد و از اصل، ارث نمی‌برد و سببی بر وراث به سبب زجیت وارد نمی‌شود» (حـر عاملی، ۵۱۸/۱۷، حدیث ۲).

علی‌رغم ادلهٔ عقلانی مذکور در ارث نبردن زن از اصل عقـار و ارث بـردن او از قیمـت آن به نظر می‌رسد فرمایش معصومان در استثنای ارث زن با فرزند نسبت به بنا و اراضی یک حکم تعبدی و به اصطلاح حقوق موضوعه، از احکام آمرهٔ شارع است. برخی از روایـات بـاب ارث ازدواج، این مطلب را تأیید می‌کنند، برای مثل یزید صائغ می‌گوید:

«از امام صادق علیه‌السلام، در مورد زوجه سؤال کردم که آیا از زمین ارث می‌برد؟ حضرت جواب دادند: خیر، ولی از قیمت بنا ارث می‌برند. عرض کردم: مردم به چنـین حکمـی راضـی نمی‌شوند [زن از قیمت زمین نیز ارث ببرد]. حضرت فرمودند: اگر ما را ولـی [و حـاکم] قـرار دهند و [به این حکم] راضی نگردند آنان را شلاق خواهیم زد و اگر باز هم به حکم تن ندهند، گردنشان را با شمشیر خواهیم زد» (همان، ۵۱۹، حدیث ۸).

یزید صائغ مفاد این روایت را از امام باقر، علیه‌السلام، نیز نقل کرده است (همان، ٥٢٠، حدیث ١١).

در نقد و ارزیابی اختلاف فقیهان در ارث زوجه از قیمت اموال غیر منقول باید گفت: چنان‌که بیان شد عمومات و اطلاقات آیات و روایات ارث، ارث را برای زوجه به‌طور مطلق، اعم از اموال منقول و غیرمنقول و نیز زوجهٔ فرزنددار و بی‌فرزند اثبات می‌کنند، زیرا مطابق این ادله، ارث زوجه به نکاح دایم منوط شده است و با تحقق نکاح دایم بین زوجین، سبب ارث آن‌ها هم تحقق می‌یابد، حال اگر در قلمرو ارث زوجه بحث شود و ما ادعا نماییم که ارث او در اموال عیرمنقول از قیمت آن است، نه از عین آن، باید بر این ادعا دلیل بیاوریم و از آنجایی که ادله تنها ارث بردن از قیمت اموال منقول را تنها اولاً، به بنای ساختمان و متعلقات آن و ثانیاً، به خود اشجار و متعلقات آن و ثالثاً، به زوجه، اعم از فرزنددار و بی‌فرزند اختصاص داده است، لذا اگر احکام مذکور را تعبدی و آمره شارع مقدس تلقی کنیم، نباید آن را به مورد دیگری سرایت دهیم، در این صورت باید نظر داده شود که زوجه، اعم از فرزنددار یا بی‌فرزند از عین اموال منقول و قیمت بنای ساختمان و اشجار و نیز متعلقات آن دو ارث خواهد برد، اما از عین زمین ارث نخواهد برد. این نظر مطابق قول مشهور فقیهان در ارث زوجه و نیز مطابق مادهٔ ٩٤٦ پیش از اصلاح ١٣٨٧ قانون مدنی است، اما اگر احکام مذکور را عقلی یا عقلانی به حساب آوریم، می‌توانیم آن را به سایر موارد نیز سرایت دهیم، در این صورت می‌توان نظر داد که زوجه، اعم از فرزنددار یا بی‌فرزند از عین اموال منقول و قیمت کلیهٔ اموال غیرمنقول ارث خواهد برد، زیرا بنای ساختمان و اشجار و نیز متعلقات آن دو در روایات از باب مثال وارد شده‌اند و ممنوعیت ارث زوجه تنها به موارد آن‌ها اختصاص پیدا نمی‌کند. از این رو، ذکر آن موارد در روایات مذکور از باب تمثیل است، نه تخصیص. این نظر مطابق قول غیرمشهور فقیهان در ارث زوجه و نیز مادهٔ ٩٤٦ بعد از اصلاح ١٣٨٧ قانون مدنی است.

تفاوت این دو قول در آن است که مطابق نظر نخست زوجه از قیمت زمین ارث نخواهد برد، ولی مطابق نظر دوم از آن نیز ارث خواهد برد؛ بنابراین، سؤال پیش می‌آید که کدام‌یک از این دو نظر نسبت به ادلهٔ ارث زوجه قوی‌تر است تا آن را از بین این دو نظر برگزینیم؟

در پاسخ این سؤال باید گفت: به نظر می‌رسد نظر دوم قوی‌تر از نظر اول باشد. به این استدلال که هرچند عمومات و اطلاقات ادلهٔ ارث، اعم از آیات و روایات (انفال، ٧٥؛ احزاب، ٦؛ نساء، ٧ و ١٣-٧ و ١٧٦؛ حر عاملی، ٤١٨/١٧-٤١٤، حدیث ٤-١ و صص ٥١٦-٥١٤،

حدیث ۱۱-۱) بر ارث بردن زوجه از کلیهٔ اموال منقول و غیرمنقول دلالت می‌کنند، ولی آن‌ها با روایات دیگر معصومان، تخصیص خورده و یا استثنا شده‌اند (همان، صص ۵۲۲-۵۱۷، حدیث ۱۷-۱)؛ بنابراین، تعارض عمومات و اطلاقات آیات و روایات ارث را با اخبار خاص ارث باید از باب عموم و خصوص مطلق فرض کرد که اصولیان تعارض آن‌ها را با جمع عرفی حل نموده‌اند. به این روش که خاص را بر عام از باب دلالت اصرح یا اظهر مقدم کرده‌اند، چنانکه این بحث در کتب اصولی به تفصیل طرح شده است (انصاری، فرائد الاصول، ۷۵۳/۲-۷۵۰؛ مظفر، ۱۵۰/۱-۱٤۸ و ۲۰۷/۲-۲۰۵؛ خراسانی، ٤۳۹-٤۳۷).

حکم ارث خیار از معاملات زوج

یکی از موارد اختلاف فقیهان در ارث، مسئلهٔ ارث خیار برای زوجه از معاملات زوج است. این اختلاف به تبع دو اختلاف فوق پدید آمده است، یعنی این اختلاف تابع دو اختلاف مذکور فقیهان است. در حقیقت، اینجا نزاع فقیهان در قلمرو اموال غیرمنقول و توابع آن است، نه اموال منقول و توابع آن.

منشأ اختلاف این است که اگر خیار مورث در مورد زمین باشد آیا این خیار او، حقی خارج از زمین مذکور محسوب می‌شود، یعنی ارث بردن از خیار مذکور، تابع ارث بردن از خود زمین نیست و با انتفای ارث بردن کسی از اصل زمین، ارث بردن از توابع آن نیز منتفی نمی‌شود و در نتیجه، زوجه از آن طبق عمومات و اطلاقات ادلهٔ ارث، اعم از آیات و روایات ارث می‌برد و یا خیار مذکور از حقوق متعلق به زمین محسوب می‌شود و ارث بردن از آن تابع ارث بردن از خود زمین است و با انتفای ارث بردن کسی از اصل زمین، ارث بردن از توابع آن نیز منتفی می‌گردد و در نتیجه، زوجه طبق ادلهٔ خاص مطابق هیچ‌کدام از دو نظر فوق ارث نمی‌برد، زیرا از آنجایی که طبق اتفاق فقیهان نمی‌تواند از اصل زمین ارث ببرد، لذا نمی‌تواند از حقوق متعلق به آن، یعنی خیار آن نیز ارث ببرد.

بنابراین، در مورد ارث حق خیار برای زوجه از معاملات زوج، سؤال این است که باید کدام طرف را انتخاب کنیم و آن را مطابق حقوق اسلامی تلقی نماییم؟ علامهٔ حلی در پاسخ این سؤال گفته است:

«[قول] اقرب و نزدیک‌تر به ثواب از اشکال مذکور، ارث بردن زوجه است، در صورتی که میّت زمین را به شرط خیار خریده باشد و زوجه بخواهد [با فسخ بیع] ارث خود را از ثمن

[استردادی] ببرد» (علامه حلی، قواعد الاحکام، ٦٨/٢).

لیکن محقق ثانی عکس جواب علامة حلی را به سؤال مذکور داده است:

«[قول] اقرب و نزدیک‌تر به ثواب از اشکال مذکور، ارث نبردن زوجه است. [مشروط بر این‌که] میّت زمین را به شرط خیار خریده باشد و زوجه بخواهد با فسخ بیع، ارث خود را از ثمن [استردادی] ببرد؛ اما اگر میّت زمینی را فروخته باشد، اشکال مذکور سر جای خود خواهد بود، زیرا در این صورت، اگر زوجه بیع را با حق خیار مذکور فسخ نماید، چیزی را به ارث نمی‌برد» (محقق ثانی، ٤/ ٣٠٥).

فخر المحققین مقصود علامة حلی از واژة «الاقرب ذلک» را در متن عربی به معنای ارث بردن زوجه گرفته و این اقرب را در صورتی بر ارث بردن حمل کرده است که میّت زمین را به خیار خریده باشد و زوجه بخواهد ارث خود را از ثمن با فسخ بیع بردارد، ولی اگر زمین را به خیار فروخته باشد، چنین حملی ممکن نیست» (فخر المحققین، ٤٨٧/١).

محقق ثانی این معنای «اقرب» را برخلاف ظاهر قول علامة حلی دانسته و متبادر از مشارالیه اسم اشارة «ذلک» را عدم ارث بردن زوجه گرفته و فهم ارادة ارث از «ذلک» را برخلاف دلیلی دانسته است که بر آن دلالت می‌کند (محقق ثانی، ٣٠٥/٤).

نراقی می‌نویسد:

«زمانی که دانستی خیار تنها برای جمیع وراث بدون یکان یکان آن‌هاست، خواهی فهمید که خیار برای همة اهل خیار [حتی به زن بی‌فرزند نیز] به ارث می‌رسد، زیرا ادلة انتقال، ثابت نمی‌شود، مگر انتقال خیار برای جمیع وراث که از جملة آن‌ها، زوجه است و از ادله معلوم نمی‌شود که تنها به غیر زوجه، خیار منتقل می‌شود. بلی اگر وارث به زوجه، منحصر گردد، قول حق آن است که دلیل اجماع، انتقال خیار را به او منع می‌کند، اما اگر استدلال ظواهر ادلة دیگر ملاک باشد، باید خیار را برای زوجه، حکم بکنیم، زیرا دلیلی بر خروج خیار زوجه از ارث نیست» (نراقی، ٤١٥/١٤).

بنابراین، در صورت انحصار وارث به زوجه، اگر مورث صاحب خیار، فروشنده باشد و زوجه، فسخ را امضا نکند، سهم خودش را از ثمن، ارث خواهد برد و اگر فسخ را همراه سایر وراث اختیار نماید از زمین و قیمت آن، ارث نخواهد برد، زیرا مشتری ثمن را از مال بایع بعد از فسخ، مستحق خواهد شد، چون انتقال آن به او از بابت بیع بود که آلان فسخ شده است و انتقال سهم ارث زوجه از ثمن قبل از فسخ متزلزل است.

همة مطالب فوق در صورتی است که شرط مطلق باشد، ولی اگر آن به رد ثمن مقید باشد حکم تابع تعیین اولی زوجه خواهد بود، لذا اگر فسخ همراه رد ثمن را از مال میت، انتخاب نماید، سهم او از ثمن، کم می‌شود و اگر صاحب خیار مشتری باشد و زوجه امضای عقد را اختیار نماید از زمین و قیمت آن، ارث نمی‌برد، ولی اگر فسخ عقد را انتخاب کند، از ثمن، ارث می‌برد (همان، ٤١٥-٤١٦).

علاوه براین، اگر ارث بردن زوجه را نسبت به خیار قبول کنیم، در صورتی که مورث زمین را به شرط خیار خریده باشد و زوجه بخواهد با فسخ بیع ارث خود را از ثمن استردادی ببرد، به طریق اولی باید ارث زوجه را در صورتی نیز قبول کنیم که مورث زمینی را با خیار فروخته است و زوجه بخواهد آن را با حق خیار خود فسخ نماید و پول میّت را برگرداند و ارث خود را از آن بردارد، زیرا زوجه در این صورت، پول میّت را ارث می‌برد (محقق ثانی، ٣٠٥/٤).

نظریۀ تحقیق در دلیل ارث یا عدم ارث زوجه از ارث خیار

به نظر می‌رسد دلیل ارث و عدم ارث زوجه این قضیه باشد که: موجب محرومیّت از اصل مال، موجب محرومیّت از حقوق آن نیز است (انصاری، مکاسب، ١١١/٦).

ادلة خاص ارث خیار برای زوجه از معاملات زوج، این قضیه را با قیاس اولویت اثبات می‌کند.

نحوة استدلال به ادلة خاص برای اثبات قضیة مذکور با روش قیاس اولیت چنین است: ادلة خاص ارث زوجه، خود اموال غیرمنقول زوج را قابل ارث برای زوجه نمی‌داند (حر عاملی، ٥١٧-٥٢٢/١٧، حدیث ١٧-١)، چه بماند حقوق آن و از آنجایی که ارث خیار از نوع ارث حقوق است، لذا طبق قیاس اولویت که از این ماده مستفاد است، زوجه چنین خیاری را به ارث نخواهد برد.

دفع شبهه از نظریۀ تحقیق

ممکن است کسی در حق بودن ارث خیار تردید روادارد و خیار و موروثی بودن آن را حکم بداند! ولی در پاسخ چنین کسی باید گفت: اولاً، فقیهان دیگری نیز بر حق بودن خیار و ارث آن تصریح کرده‌اند، برای مثال ابن زهره در این مورد نوشته است:

«خیار حق برای میت است، لذا طبق ظاهر قرآن [آیات ارث] به ارث وارث می‌رسد» (ابن

زهره، ۲۲).

همچنین علامهٔ حلی موروثی بودن خیار را به حق بودن آن مربوط دانسته و در حق بودن خیار تصریح کرده و نوشته است: «جمیع انواع خیار پیش ما [امامیه] موروثی است، زیرا آن از حقوق مانند حق شفعه و قصاص است» (تذکرة الفقهاء، ۵۳۶/۱).

ثانیاً، به نظر می‌رسد حق بودن خیار علاوه بر گواهی اقوال فقیهان مذکور و دیگر فقیهان، آن است که ادلهٔ موجود اثبات می‌کنند که خیار در زمان حیات صاحب خیار در ضمن عقد قابل اسقاط و بعد از عقد قابل اعراض است، درحالی‌که حکم هیچ‌کدام از دو ویژگی را نمی‌پذیرد، برای مثال اجازه در عقد فضولی، جواز رجوع در عقود جایز - چون هبه - قابل انتقال از شخص با اسقاط در زمان حیات و ارث در زمان وفات نیستند، زیرا آن‌ها حکم‌اند و حکم شرعی در زمان حیات شخص قابل اسقاط و در زمان وفات او قابل ارث نیست. برای مثال یکی از ادله، اجماع فقیهان بر سقوط خیار با اسقاط صاحب آن در زمان حیات اوست (همان). شیخ انصاری قیام اجماع مذکور بر قابل اسقاط بودن خیار در زمان حیات او را بی‌نیاز از قیام اجماع بر نفس حکم دانسته است (مکاسب، ۱۱۱/۶-۱۱۰)، زیرا نتیجهٔ سقوط خیار با اسقاط آن است که عقل حق بودن خیار را از آن کشف کند، نه حکم بودن آن را. به این استدلال که سقوط با اسقاط از ویژگی‌های حق است و حکم چنین ویژگی را ندارد.

این قضیه در بیان حکم ارث خیار برای فرزندان غیر بزرگ‌تر مورث از حبوه را نیز بیان می‌کند. به این استدلال که چون فرزندان غیر بزرگ‌تر مورث نسبت به اصل مال حبوه ارث ندارد، لذا نسبت به حقوق تابع آن و از جمله خیار آن نیز ارث نخواهند داشت.

بنابراین، هر کسی به ملازمهٔ حکم در اصل و فرع قضیهٔ مذکور یقین داشته باشد، با لحاظ دو اختلاف مذکور در اصل ارث، حکم به عدم ارث زوجه خواهد کرد، چنان‌که اگر او به عدم ملازمهٔ حکم در اصل و فرع قضیهٔ مذکور، یقین داشته باشد، به‌طور مطلق حکم به عدم ارث زوجه خواهد کرد، اما اگر به ملازمهٔ حکم در اصل و فرع قضیهٔ مذکور شک داشته باشد، اصل استصحاب وجودی بر ارث خیار و اصل اسصحاب عدم بر عدم ارث خیار برای زوجه از معاملات زوج دلالت می‌کند و تعارض این دو استصحاب، موجب سقوط آن دو از اعتبار است، لذا اینجا اصل به عنوان استصحاب اصطلاحی علم اصول فقه چاره‌ساز و راه‌گشا نیست، مگر این‌که اصل را در مقام بحث به عنوان اصل شرعی بگیریم که از ادلهٔ اصل ارث تحصیل شده است، چنان‌که برخی از فقیهان، انتقال خیار میّت را بر ورثه، مقتضای اصل دانسته و این

اصل را به اصل شرع معنی کرده‌اند (طباطبایی، ۲۰۳/۸)؛ بنابراین، طبق اصل شـرع، تمـام انـواع خیار، اعم از این‌که جعل آن، به شروط متعاقدین باشد و یا طبق جعل اصل شارع باشـد، بـدون اختلاف فقیهان به ارث ورثه می‌رسد، بلکه گفتار فقیهان در اجماع بـر ایـن بیـان ظهـور دارد و حتی برخی از فقیهان به این مطلب تصریح کرده‌اند (همان)، لیکن اگـر در تحقـق چنـین اصـل شرعی شک وجود داشته باشد، در قضیهٔ فوق نیز شک پیش خواهد آمد و در نتیجـه در حکـم ارث خیار برای زوج از معاملات زوج نیز اختلاف پیش خواهد آمد.

اختلاف فقیهان در قلمرو ارث خیار زوجه از معاملات زوج

یکی دیگر از موارد اختلافی فقیهان در ارث خیار نـزاع آنـان در قلمـرو ارث خیـار اسـت. توضیح اختلاف در قلمرو چنین است که آیا محرومیّت از خیار متعلق به آن مال به‌طـور مطلـق است یا عدم محرومیّت چنین است و یا بـین ارثـی کـه در حـال انتقـال بـه میّـت وارث از آن، محروم است و بین ارثی که از میّت منتقل می‌شود و وارث از آن، محروم است، باید بـه‌عنـوان قول سوم، تفصیل داد، زیرا زوجه در صورت اول، ارث مـی‌بـرد و در صـورت دوم محـروم از ارث است، چنان‌که فخر المحققین در «ایضاح» به آن تصریح کرده و عبارت پدرش در «قواعد» را بـه آن تفسـیر نمـوده اسـت (۱/ ۴۸۷) و نیـز عمیـدی (۴۵۱/۱) و شـهید اول در «حواشـی» (حسینی عاملی، ۵۹۰/۴) به این قول رفتـه‌انـد و یـا عـدم جـواز در صـورت اول و اشـکال در صورت دوم را باید به‌عنوان قول چهارم پذیرفت، چنان‌که محقـق ثـانی (۳۰۶/۴) بـه ایـن قـول تصریح کرده است؟

هرچند شیخ انصاری تصریح می‌کند: «من کسی را که به عدم ارث زوجه به‌طور مطلق یقین داشته باشد، نیافتم» (مکاسب، ۱۱۲/۶)، ولی قول عدم ارث مطلق را چنین می‌توان توجیه کـرد: زوجهٔ از آنچه محروم می‌شود اگر مالی باشد که از میّت منتقل شده است، فسخ آن با ارث خیار فرضی معنی ندارد، زیرا به زوجه، چیزی به‌عنوان ثمن مبیع، مقابل مبیع منتقل‌شـدهٔ از میّـت بـا فسخ مذکور منتقل نخواهد شد؛ به عبارت دیگر تحلیل حقوقی مسئلهٔ مذکور چنـین اسـت کـه خیار علاقهٔ صاحب مال نسبت به چیزی است که از او منتقل شده است و این علاقـه، موجـب سلطنت صاحب مال بر آن چیز منتقل شده می‌شود، ولی چنین سلطنت و علاقه‌ای میـان مـال و زوجه در اینجا نیست و زوجه از این‌گونه رابطه نسبت به سایر ورثه، محروم است، اما زوجهٔ از آنچه محروم می‌شود، اگر مالی باشد که به میّت منتقل شده است، پس آن مال برای بـاقی ورثـه

است و این زوجهٔ محروم، علاقه و سلطنتی نسبت به آن ندارد. حال که وضع خود مال معلوم شد، وضع خیار هم به آن قیاس می‌شود، زیرا خیار حقی است که از میّت منتقل می‌گردد بعد از احراز تسلط میّت بر آن چیزی که به ازای آن به او منتقل می‌شود (همان).

ممکن است کسی بر تحلیل حقوقی فوق اشکال کند و بگوید: اولاً، همهٔ فقیهان رابطهٔ مذکور بین مال و صاحب مال و نیز خیار و صاحب او را قبول ندارند، برای مثال فخر المحققین در «ایضاح»، تصریح نموده است: «خیار از اقتضای ملکیت [کسی بر مالی] نیست و نمونهٔ آن خیار شخص اجنبی [از عقد و ملکیت مال مورد عقد] است» (٤٨٧/١). مبنای مؤلف «جواهر الکلام» هم این است که خیار تابع، مال و ملکیت آن نیست، لذا او ثبوت خیار هر دو صورت بالا را در ارث خیار زوجه، تقویت کرده است (صاحب جواهر، ۲۳/ ۷۷) و ثانیاً، عمومات ارث نسبت به خیار، زوجه را از ارث خیار، خارج نمی‌کند، هرچند او را نسبت به مال خارج می‌کند (انصاری، مکاسب، ١١٢/٦)!

لیکن جواب او این است که خیار عبارت از علقه در ملکی است که به دیگری منتقل شده است، از این جهت که او تسلط بر استرداد آن مال را به خود و یا کسی که منصوب اوست، مانند خیار اجنبی دارد و به عبارت دیگر، خیار، ملک تملک معوض برای خود و شخص منصوب اوست و این رابطه از میّت تنها به وارثی منتقل می‌شود که مانند میّت مالک بر مایملک است؛ بنابراین، اگر فرض شود که میت زمینی را به ثمنی فروخته است علاقهٔ مذکور نسبت به سایر ورثهٔ غیر زوجه خواهد بود، زیرا زوجه چیزی را از زمین فوق با خیار نمی‌تواند به خود و کس دیگری که از سوی زوجه است بازگرداند تا چون شخص اجنبی باشد که برای او خیار در عقدی قرار داده شده است. بلی اگر زمین به میّت منتقل شده باشد، ثمن داده‌شده به بایع در ملک او متزلزل خواهد بود و آن در معرض انتقال به جمیع ورثه و از جمله زوجه خواهد بود، لذا زوجه نسبت به سهم ارث خود به آن ثمن مالک خواهد بود (همان، ۱۱۳)، هرچند در خیار مذکور ارث نخواهد داشت؛ بنابراین، قول «ایضاح» و «جواهر» در مسئله ضعیف ارزیابی می‌شود.

دلیل دیگر ضعف قول «ایضاح» و «جواهر» در مسئله آن است که اگر رابطهٔ میان مال و مالک و نیز خیار و مالک آن را چنین تحلیل و تفسیر نماییم که خیار، حق در چیزی است که از او منتقل شده است، بعد از احراز تسلط بر آن چیزی که مقابل منتقل‌شده به او رسیده است (همان، ۱۱)، لازمهٔ قبول خیار برای زوجه از معاملات زوج، تسلط زوجه بر مال غیر خواهد

بود (محقق ثانی، ۳۰۶/٤-۳۰۷).

اگر مطالب مذکور مقبول افتد، تحلیل حقوقی رابطهٔ میّت و مال و خیار او و مال و نیز انتقال خیار او به ورثه چنین است که: خیار برای میت، علقه‌ای است که او بر چیزی کـه از او انتقـال یافته و مقابل چیزی که به‌دست آورده است، دارد تا او بتواند آن مال از دست‌رفته را بازگردانـد و این علاقه تنها به ورثه‌ای منتقل می‌شود که خود چنین رابطه‌ای را بـا مـال دارنـد و زوجـه از این‌گونه وراث نیست، چنان‌که در مسئلهٔ ثبوت خیار مجلس برای وکیل بیان شـده اسـت: «ادلـهٔ خیار برای بیان تسلط صاحب خیار بر آنچه در دست طرف مقابل عقد تملک یافته، سـوق داده شده است؛ بنابراین، آن تسلطی که بر موکـل اثبـات مـی‌شـود بـرای وکیـل اثبـات نمـی‌شـود» (انصاری، مکاسب، ۲۹/٥ و ۳۲) و مسئلهٔ ارث زوجه این‌گونه است (همان، ٦/ ۱۱۳). بلی بـین مسئلهٔ خیار ارث زوجه از معاملات زوج و بین تسلط وکیل بر خیار موکـل، فـرق وجـود دارد، زیرا خیار و سلطهٔ وکیل بر آنچه در دست طرف مقابل عقد است و در نتیجه، ملک طرف دیگر تزلزل است. به این دلیل که آن در معرض انتقال به موکل است، ولی تزلزل ملک طرف دیگر در مسئلهٔ ارث زوجه و این‌که در معرض انتقال به ورثه، در هر صورت، ثابت است ولو این‌کـه بـه ثبوت خیار برای زوجه قایل نباشیم. به این استدلال که اگر باقی ورثه، زمین را با استناد به خیار خود رد کنند و ثمن آن را مسترد نمایند، زوجه نیز در ارث بردن سهیم آن‌ها خواهد بـود، پـس حق زوجه در ثمنی که به ورثه منتقل می‌شود، ثابت است. البته فرق مذکور نمی‌تواند این نتیجه را بدهد که باید زوجه هم بتواند استیفای خیار به فسخ عقد نماید، هرچند بعضی از فقیهان این نوع ارث خیار را از فرق مذکور نتیجه گرفته و بـه عنـوان اشـکال در مسـئله مطـرح کـرده‌انـد (همان، ۱۱٤-۱۱۳)، زیرا ولو تشبیه بین مسئلهٔ خیار ارث زوجه از معاملات زوج و بین تسـلط وکیل بر خیار موکل کامل نیست و سخن مذکور به ذهن می‌آید، ولی تشـبیه بـین مسـئلهٔ خیـار ارث زوجه از معاملات زوج و بین تسلط مالک بر مال خود و نیز خیار آن کامل اسـت، زیـرا - همان‌طوری بیان شد - زوجه با خود مال زوج مورث، رابطهٔ مالک و مالش را ندارد تا بتواند بـا حقوق مال زوج مورث که اینجا همان حق خیار از معاملات زوج است، چنان رابطـه‌ای داشـته باشد.

نتیجه‌گیری

این تحقیق در مرحلهٔ نخست اثبات نمود که: اولاً، قانون مدنی حکـم ارث بـردن زوجـه از

حق خیار معاملات زوج را به‌طور صریح بیان نکرده است؛ ثانیاً، بیان قانون مدنی در مواد ٤٤٥ و ٩٤٦ متعارض است؛ ثالثاً، بیان فقیهان در ادعای اجماع در حکم ارث بردن زوجه از حق خیار معاملات زوج با قول مشهور فقیهان در حکم اختلافی ارث و عدم ارث بردن زوجه از حق خیار معاملات زوج متعارض است.

تحقیق حاضر نظریهٔ خود را در مرحلهٔ ارائهٔ راه حل مشکلات مذکور بر این قضیه بنا نهاد که: «موجب محرومیّت از اصل مال، موجب محرومیّت از حقوق آن در قلمرو ارث خیار نیز است». ادلهٔ خاص ارث خیار برای زوجه از معاملات زوج، این قضیه را با قیاس اولویت اثبات نمود. بدین بیان که ادلهٔ خاص ارث زوجه، خودِ اموال غیرمنقول زوج را قابل ارث برای زوجه نمی‌داند چه بماند حقوق آن و از آنجایی که ارثِ خیار از نوع ارث حقوق است، لذا طبق قیاس اولویت که از این قاعده مستفاد است، زوجه چنین خیاری را به ارث نخواهد برد.

همچنین تحقیق، مستند خود را در ارزیابی اقوال فقیهان در مسئله همین قاعده دانست و به این نتیجه رسید که دلیل ارث بردن و نبردن خیار اموال غیرمنقول برای زوجه، عقیده‌ای است که فقیهان در ممنوعیت و عدم ممنوعیت ارث بردن زوجه در اصل اموال غیرمنقول مطرح کرده‌اند. طبق این عقیده هر فقیهی که ارث بردن زوجه را از اصل اموال غیرمنقول زوجه ممنوع دانسته، ارث او را از حقوق و از جمله حق خیار در این‌گونه اموال نیز ممنوع اعلام کرده است و فقیهی که ارث بردن زوجه را از اصل اموال غیرمنقول زوجه ممنوع نکرده، ارث او را از حقوق و از جمله حق خیار در این‌گونه اموال نیز ممنوع اعلام نداسنته است و برخی از فقیهان دو قول دیگر در بین دو قول مذکور به صورت تفصیل مطرح نموده‌اند و به این ترتیب اقول چهارگانه در مسئله پدید آمده است که معیار نقد و ارزیابی صحت و بطلان آن‌ها نیز نظریهٔ تحقیق اعلام شد.

بر اساس یافته‌های مذکور و به منظور ارتفاع تعارض موجود در میان اقوال فقیهان و نیز مواد قانون مدنی در قلمرو ارث خیار پیشنهادات تحقیق عبارت‌اند از: اولاً، اقوال مخالف قاعدهٔ فوق کنار گذاشته شوند؛ ثانیاً، مواد قانونی مخالف قاعدهٔ مذکور مورد اصلاح قرار گیرند، لذا اصلاح مادهٔ ۹۴۶ قانون مدنی در سال ۱۳۸۷ از سوی قانون‌گذار ایرانی امری مطلوب ارزیابی می‌شود؛ ثالثاً، باید مادهٔ ۴۴۵ قانون مدنی مطابق قاعدهٔ فوق تفسیر شود. به این روش که مفاد مادهٔ ۹۴۶ ق.م اصلاحی نسبت به ارث زوجه از اموال غیرمنقول زوج از موارد مفاد مادهٔ ۴۴۵ ق.م استثنا یا تخصیص تلقی گردد. به این استدلال که: موجب محرومیّت از اصل مال، موجب

محرومیّت از حقوق آن در قلمرو خیارات نیز است. طبق این تفسیر تکلیف قضات دادگاه‌های دادگستری در عمل به دستور اصل ١٦٧ قانون اساسی و مادۀ سوم آئین دادرسی در امور مدنی بر رسیدگی به دعاوی موافق قوانین تا اصلاح قانون مدنی معلوم خواهد شد، زیرا اصل و مادۀ مذکور در صورتی که قوانین موضوعه کامل یا صریح نبوده یا متعارض یا اصلاً قانونی در قضیۀ مطروحه وجود نداشته باشد قاضی را مکلف می‌کند حکم قضیه را با استناد به منابع معتبر اسلامی یا فتاوای معتبر و اصول حقوقی که مغایر با موازین شرعی نباشد، صادر نماید و نمی‌تواند به بهانۀ سکوت یا نقض یا اجمال و یا تعارض قوانین از رسیدگی به دعوا و صدرو حکم امتناع وزرند؛ رابعاً، قانون‌گذار در زمان متقضی مادۀ واحده‌ای را به منظور تکمیل مواد مربوط به ارث خیارات به ویژه مواد ۴۴۵ و ۹۴۶ فعلی با این محتوا به تصویب برساند: «موجب محرومیّت از اصل مال، موجب محرومیّت از حقوق آن در قلمرو خیارات نیز است؛ بنابراین، مواد ۴۴۵ و ۹۴۶ قانون مدنی باید بر این اساس این ماده تفسیر شود» تا تکلیف قضات دادگستری در مسئله ارث خیار برای زوجه از معاملات زوج به طور صریح معلوم شود.

منابع

قرآن کریم.

ابن بابویه، محمدبن علی، ***من لا یحضره الفقیه***، النجف الاشرف، الحیدریة، ۱۳۷۸ ق.

ابن زهره، حمزة بن علی، ***غنیة النزوع الی علمی الاصول و الفروع***، تحقیق ابراهیم بهادری، قم، موسسۀ الامام الصادق، الطبعة الاولی، ۱۴۱۷ ق.

اعرجي، عبدالمطلب بن محمد، ***کنز الفوائد***، قم، النشر الاسلامیه، الطبعة الاولی، ۱۴۱۶ ق.

انصاري، مرتضي بن محمد امین، ***المکاسب***، تنظیم گروه تحقیق آثار شیخ انصاری، قم، مجمع الفکر الاسلامی، الطبعة الاولی [ط.ج]، ۱۴۲۰ ق.

________________، ***فرائد الاصول***، تحقیق و تعلیق عبدالله نورانی، قم، موسسۀ نشر اسلامی، چاپ اول، ١٤٠٧ ق.

آخوند خراساني، محمد کاظم بن حسین، ***کفایة الاصول***، قم، مؤسسة آل البیت لاحیاء التراث، چاپ اول، ١٤٠٩ ق.

بنی هاشم خمینی، محمدحسن، ***توضیح المسائل مراجع تقلید***، قم، دفتر انتشارات اسلامی، چاپ اول، ۱۳۷۷

حرعاملی، محمدبن حسن، ***وسائل الشیعة الی تحصیل المسائل الشریعة***، تصحیح محمد رازی، بیروت،

احیاء دار التراث، ۱۳۸۷ ق.

خمینی، روح الله، ***تحریر الوسیله***، نجف، مطبة الآداب، الطبعة الثانية، ۱۳۹۲ ق.

__________، ***رسالة عملیه***، تهران، دار القرآن الكريم اسماعیلیان، بی‌تا.

شهيد ثاني، زين‌الدين بن علي، ***الروضة البهية فی شرح اللمعة الدمشقية***، تعليق محمد كلانترى، بيروت، دار العالم الاسلامی، بی‌تا.

صاحب جواهر، محمد حسن بن باقر، ***جواهر الكلام فی شرح شرائع الاسلام***، تحقيق و تعليق محمد القوچانی، بيروت، دار الإحياء التراث العربية، الطبعة السابعة، ۱۹۸۱ م.

طباطبائي كربلايي، علي بن محمدعلي، ***رياض المسائل فی بيان الحكام بالدلايل***، قم، مؤسسة آل البيت، چاپ سنگی، ١٤٠٤ ق.

طوسی، محمدبن حسن، ***تهذیب الاحكام فی شرح المقنعة***، تحقيق سيدمحمدحسن موسوى خراسانی و تصحيح محمد آخوندی، تهران، دار الكتب الاسلامیة، الطبعة الرابعة، ١٣٦٥.

عاملي غروي، جواد بن محمد، ***مفتاح الكرامة***، تحقيق محمدباقر خالصی، قم، النشر الاسلامی الطابعة لجامعة المدرسين، الطبعة الاولی، ۱۴۱۹ ق.

علامه حلّی، حسن بن يوسف، ***تذكرة الفقهاء***، قم، المكتبه الرضوية لاحياء التراث الجعفريه، الطبعة الحجرية.

__________، ***قواعد الاحكام فی معرفة الحلال و الحرام***، قم، مؤسسة النشر الاسلامی الطابعة لجامعة المدرسين، چاپ اول، ١٤١١ ق.

فخرالمحققين، محمد بن حسن، ***ايضاح الفوائد***، قم، مؤسسه مطبوعاتی اسماعیلیان، الطبعة الاولی، ۱۳۸۸ ق.

كلينی، محمدبن يعقوب، ***فروع الكافی***، دار التعارف، بيروت، ۱۴۰۱ ق.

محقق حلي، جعفر بن حسن، ***شرائع الاسلام***، بيروت، المؤسسة المعارف الاسلامیة، الطبعة الاولی، ۱۴۱۵ ق.

محقق كركي، علي بن حسين، ***جامع المقاصد فی شرح القواعد***، قم، تحقيق و نشر مؤسسة آل البيت، الطبعة الاولی، ۱۴۰۸ ق.

مظفر، محمدرضا، ***اصول الفقه***، قم، نشر دانش اسلامی، چاپ اول، ١٤٠٥ ق.

مقدس اردبيلي، احمد بن محمد، ***مجمع الفايدة و البرهان فی شرح ارشاد الاذهان***، تحقيق مجتبی عراقی و علی پناه اشتهاردی و حسين يزدى اصفهانی، النشر الاسلامی الطابعة لجامعة المدرسين، الطبعة الاولی، ۱۴۰۳ ق.

نراقي، احمد بن محمد مهدي، ***مستند الشيعة***، تهران، المكتبة المرتضوية، ۱۳۶۹ ق.